

巻 頭 言

—情報学研究の多様性（法規範の機能と条件分岐）—

情報学研究所所長

山田恒久

1. はじめに

情報学は様々な情報の管理、処理、蓄積、及びその統合などを目的とする学問領域といわれている。そのため、自然科学のみならず人文科学や社会科学などの領域に属する情報をも対象とする研究が成り立つ。今号も、本学の情報学研究の層の厚さを反映して、10編の論稿を掲載することができた。

こうした多様な研究対象には、もちろん、法学の諸問題も含まれる。例えば、法令や判例などの法学に関する情報を検索または整理するために資する効率の良い方法の研究および分析が、いわゆる「法情報学」と呼ばれる領域として既に存在する。さらに進んで、例えば法学の教育のための手法としても、情報処理の基本的な発想を用いることが有用な場合がある。そうした意味で、情報学の一分野である情報処理学の分析手法に関する研究も、法と情報学の一つの研究領域とすることもできると思われる。

2. 反致則について

渉外的な私法関係（外国的な要素を含む民事法の関係）を規律する基本的な法典として、「法の適用に関する通則法」（以下、「通則法」という。）がある。この規範の規律の方法は、予め定められている民事法上の法律関係（これは、「単位法律関係」と呼ばれている。）毎に、特定の国又は国の中の法領域に妥当している法を選択して、適用することを命じるというものである。

このように、権利義務関係を直接定める規範ではなく、それを規律すべき法を指定する規則を「抵触法」という。これに対して、適用を指示された外国法は、実際に権利義務関係を定める内容を有し、「実質法」と呼ばれている。なお、通則法が規律する法分野は国際私法と呼ばれ、そこでは適用を指定された実質法は特に「準拠法」（又は、「準拠実質法」）と呼ば

れている。

例えば、ドイツ人が日本で婚姻するに際して、何歳であれば結婚できるのかというような事項については、通則法24条1項^①が適用される。そして、その者の本国法—ドイツ国籍を有するならばドイツ法—が適用されるべきこととなる。このように単位法律関係毎に定められている規定を適用すれば、その単位法律関係に適用すべき法は、いわば自動的に決定されるから、適切なトレーニング^②を繰り返せば、概ね習熟できるようになると思われる^③。

しかし、こうした取扱いには、通則法に特有の、いくつかの例外的処理が存在する^④。そのうちの 하나가「反致則」と呼ばれる取扱いである。「反致則」は、通則法41条に定められている。同条の規定内容は以下の通りである。

（反致）

第四十一条 当事者の本国法によるべき場合において、その国の法に従えば日本法によるべきときは、日本法による。ただし、第二十五条（第二十六条第一項及び第二十七条において準用する場合を含む。）又は第三十二条の規定により当事者の本国法によるべき場合は、この限りでない。

この規定は、＜本文＞と＜但書＞の部分からなる（ここでは、簡略化のため＜本文＞のみ使用する）。また、法律の条文では「場合」と「とき」は条件を表す用語である（条文で「時」と示されるときは、条件ではなく時点を表す）。さらに、大きい条件は「場合」、小さい条件は「とき」と記述される。

したがって、同条の条件は、「当事者の本国法によるべき場合」で、かつ、「その国の法に従えば日本法によるべきとき」になっていることになる。そして、この二つの条件が充たされるときには、もと

もと本国法（その者の国籍所属国法—前述のドイツ人についてのドイツ法）を適用すべきであった取扱いが、例外的に、日本法を適用するという取扱いに変化するということものである。

同条で、「本国法に従えば」とせず、「その国の法に従えば」としているのは、「本国法」と「その国の法」とは性質の異なる法であるからに外ならない。もともと、「本国法」は準拠法として指定されているため「実質法」であるといえる。他方、「その国の法」はそれに従えば日本法によるべきことを指示する規範としての機能を果たすことになる。したがって、これは「抵触法」であることが推論できる。あえて、煩雑を承知で言い換えれば、「その国の法に従えば日本法によるべきとき」とは、「本国法所属国の国際私法（抵触法）に従えば日本法によるべきとき」ということになる。

【設問】

A国籍を有し、B国に住所を有するXが、日本に不動産と動産を残して死亡した場合で、Xには遺言がなかったときに、誰が相続人となるかを決定するための準拠法を示せ。

なお、A国国際私法には、「不動産は所在地法により、動産は被相続人の住所地法による」という規定があるものとする。

通則法41条の機能を明らかにするために、上のような設問を想定してみる。

まず、誰が相続人となるかを対象とする単位法律関係は、「相続」で、通則法36条^⑤がこれを定めている。同条によれば、Xの本国法であるA国法が準拠法となり、これによってその相続人の如何が決定されることになる。

ところで、通則法41条の二つの条件のうち、一つ目の「当事者の本国法によるべき場合」とは、通則法が準拠法として「本国法」を指定する場合を意味する。通則法の規定のうち、明示的に「本国法」を準拠法として指定するものには、先に示した24条1項や、36条などが挙げられる^⑥。したがって、36条が適用されるこの設問は、41条の第一条件である

「当事者の本国法によるべき場合」を充たす。したがって、第二条件の如何によって、本来なら、A国法となるべきであった準拠法が、日本法に変更されるか否かが決まることになる。

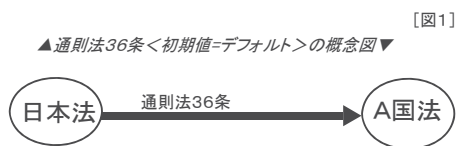
他方、第二条件は、「その国の法に従えば日本法によるべきとき」というものである。これは、「本国法所属国—ここではA国—の国際私法（抵触法）に従えば日本法によるべきとき」という趣旨であったから、A国の国際私法の態度に影響されることになる。そして、A国国際私法は、「不動産は所在地法により、動産は被相続人の住所地法による」というものであった。したがって、まず、不動産についてはA国法からの反致が成立して日本法が準拠法となる。他方、動産については、反致が成立せず、A国法が準拠法となるということになる。

3. 条件の充足に関する判断

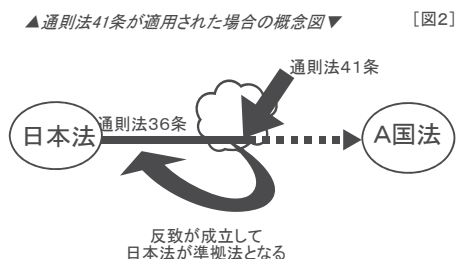
コンピュータの情報処理を究極的に表現すれば、一定の条件の充足によって特定の処理を施すことと表現できる。したがって、何を条件として、如何なる処理を施すかが、そのプログラミングの本体である。そのため、条件とそれによって生じる結果が精密に設定されなければならないことになる。

反致則の条件はすでに述べたとおり、条件①＝当事者の本国法によるべき場合であること、及び、条件②＝本国法所属国の国際私法（抵触法）に従えば日本法によるべきときであることの、二つであった。このうち、条件①は、通則法の条文のうち特定の条文が適用される場合に限定されるため、誤った結論に至る可能性は殆ど無い。他方、条件②は、必ずしも容易なものではないため、誤った結論に達することが多い。

ところで、この条件②では、本国法所属国が「日本法による」という態度を採っているときに、その指示通りに扱って、準拠法を日本法にしたかのように理解される虞がある。そうすると、日本以外の他国の法（例えば先に示した設例で、被相続人が住所を有していた国の法＝B国



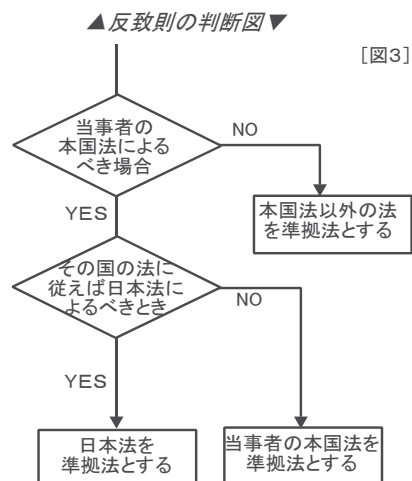
法)を、本国法所属国の国際私法が指定するときにはその指示に従って、日本以外の他国の法(設例ではB国法)を、準拠法とすることまで、含んだ規定のようにも理解されてしまうことになる。しかし、この条件②は、あくまでも、本国法所属国の国際私法に従えば日本法によるべきときであることであり、日本以外の他国の法が準拠法として指定されたならば、条件②は充たされていないと判断するべきである。



プログラミングでは、記述されている条件の有無は、「愚直?」なほどに、忠実に判断される。そこには、コンピュータの方で開発者の意図を読み取って欲しいというような情実は望めない。したがって、プログラミングにおける条件設定に関しては「愚直?」になる必要がある。そうした訓練を経験した者にとっては、先の条件②は明瞭であり、この条件を「本国法所属国の国際私法が指定するとき」というように理解することはあり得ないことになると思われる。

4. 初期値の役割

条件①及び②が充たされたときに得られる結果は、「日本法による(準拠法は日本法となる)」というものである。したがって、反致則の適用の結果は、「日本法による」という以外にはあり得ず、外国法によるという結果は得られる筈がない。にも拘わらず、こうした誤った結果が導かれる背景には、二つの条件が充たされ



なかったときの取扱いについて記述されていないことに対する不安もあるようにも思われる。

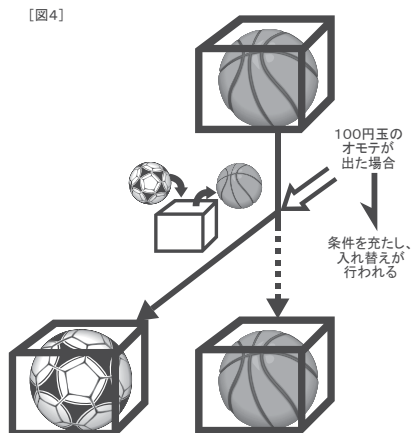
もともと、法規範の基本的な機能は、一定の条件(法律要件と呼ばれている。)の下で、現状の変更という一定の効果(法律効果と呼ばれている)を発生させるというものである。換言すれば、特定の規範に、その規範が適用されるための条件が記述されている場合で、その条件が充たされたときには、当該規範が適用され、その結果として現状が変更され、他方、条件が充たされず、当該規範が適用されなければ、現状が維持されるということである。

これを反致則について表現すれば、先に示した条件①及び②が充たされると、「現状」が変更されて、準拠法は日本法となるということになる。他方、充たされなければ「現状」は変更されないということになる。ここにいう「現状」とは、変更結果の態様から推論して、当事者の本国法が準拠法となっている状態であることは明らかである。すなわち、先の設問では、もともと本国法を準拠法として指定する通則法36条が適用されて、被相続人の本国法であるA国法が準拠法となっている状態(現状)を[図1参照]、通則法41条が機能して、この状態が変更されるか否かが問われていただだけである[図2参照]。したがって、41条の適

用のための条件①及び②が充たされないときの結果は、現状維持、すなわち被相続人の本国法であるA国法が準拠法となるという状態が維持されることになる〔図3参照〕。

こうした理解は、変数に一定の値を格納しておき、特定の条件が充たされるときだけ、その変数の値を変更するというような、プログラミングの技術の一つである初期値=デフォルトの考え方からは、当然の帰結のように思われる。例えば、

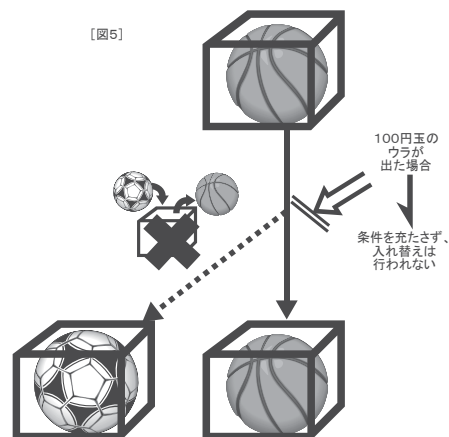
〔図4〕



箱にバスケットボールが入っている状態（初期値=デフォルト）で、100円玉を投げてオモテが出たら、箱の中のボールをサッカーボールと入れ替える操作を行うという処理を行うものとする〔図4参照〕。100円玉を投げた結果が、ウラであればその事象についての指示が無いた

め、何の操作も行われず、箱の中は初期値（=デフォルト）であるバスケットボールが入っている状態のままということになる筈である〔図5参照〕。指示がないにも拘わらず、ウラが出たらテニスボールと入れ替えるという操作は、誤動作とい

〔図5〕



う外はない。したがって、プログラミングの基礎的な考え方からすれば、通則法41条の規定は、準拠法として、当事者の本国法（初期値=デフォルト）、又は、日本法（変更された変数の値）の二つの選択肢以外にはあり得ないことが自明のように思われる。

5. おわりに

法学と情報学の接合は未開拓の領域である。しかし、そこにも豊穡な沃土が存在し、法学の世界が情報処理の技術によって開かれる可能性があると思われる。

① 通則法24条1項の規定は、「婚姻の成立は、各当事者につき、その本国法による。」というものである。

② トレーニングの実際についても、情報処理の知識が有用であると思われる。この点については、すでに、本誌（獨協大学情報学研究 vol17, 1p-4p (2018-02)）の巻頭言「—情報学研究の多様性（法学トレーニングのアルゴリズム）—」で、示したため、ここでは詳述しない。

③ 実際には、何歳から結婚できるかという問題（婚姻適齢）は、通則法が用意する「婚姻の成立」に該当していると知っていなければ、同条同項の適用はできないし、当事者がたまたま2重国籍者であった

りすれば、さらに複雑な処理（通則法38条1項に定められている）を要するから、そのトレーニングは必ずしも容易ではない。

④ 本稿で扱う「反致則」以外にも、「公序則」などがある。

⑤ 通則法36条の規定は、「相続は、被相続人の本国法による。」というもので、「被相続人」とは、死亡した本人を意味するから、設問では、Xの本国法が準拠法となる。

⑥ その他の規定として、29条1項及び2項、31条1項、並びに、4条1項などがある上、解釈上これに該当するものとして、28条などがある。